



تمامی حقوق برای مؤسسه حکمت نوین اسلامی محفوظ است.

akhosropanah@yahoo.com
khosropanah.ir
mhekmat.ir

فلسفه حقوق

محمود حکمت نیا

چکیده

فلسفه حقوق به مفهوم «تأمل» «بیرونی» و انتقادی نسبت به مجموعه قواعد کلی و الزام آوری است که به منظور ایجاد نظم و استقرار عدالت برقرار می‌گردد. بنابراین فلسفه از سنخ اندیشیدن و از نگاه بیرونی و فارغ از قواعد داخلی نظام حقوقی بوده که با نگاه انتقادی حقوق را مورد بحث قرار می‌دهد. هدف فلسفه حقوق شناخت بهتر و دقیق تر حقوق و نظامهای حقوقی است. در این حوزه دو دسته موضوعات مورد بررسی قرار می‌گیرد دسته ایی راجع به حقوق بطور کلی است و دسته دیگر مربوط به مفاهیم اساسی حقوق است. واژگان کلیدی: حقوق، فلسفه، فلسفه حقوق

فلسفه‌های مضاف (philosophy of) حوزه‌ای از مباحث یا شاخه‌ای از علم است که با نگاه کلی و برون حقوقی و به شیوه عقلانی - انتقادی به طور مستقیم ذات مضاف‌الیه خود را مورد مطالعه قرار می‌دهد. از جمله فلسفه‌های مضاف، فلسفه حقوق است. مباحث کلی فلسفه حقوق را می‌توان زیر عنوان‌های چون «philosophy of law» فلسفه حقوق، «legal theory» نظریه حقوق، «jurisprudence» ، دانش حقوق، «legal philosophy» فلسفه حقوقی یافت. علاوه بر این مباحث فلسفه حقوق به صورت تخصصی‌تر و با گرایش‌های خاص با عناوین مختلف یافت می‌شود. در نوشتار حاضر تلاش می‌کنیم به طور مختصر نگاهی گذرا به فلسفه حقوق وعمده ترین مباحث آن داشته باشیم.

۱- تعریف فلسفه حقوق

فلسفه حقوق (به صورت مضاف و مضاف‌الیه) از دو واژه «فلسفه» و «حقوق» تشکیل شده است. حقوق در يك معنای کلی عبارت است از «مجموعه قواعد کلی و الزام آور که به منظور ایجاد نظم و استقرار عدالت، بر زندگی اجتماعی انسان حکومت می‌کند و اجرای آن از طرف دولت تضمین می‌شود» (رک: کاتوزیان، ۱۳۷۵: ص ۵۵) این قواعد در بستری از نیازها، مبانی فکری، زمینه‌های علمی و فرهنگی در قالب اصطلاحات، قواعد، گروه‌بندی‌ها و ساختار ویژه و بر اساس منابع خاصی تبلور می‌یابد که به آن نظام حقوقی گویند و در نام‌گذاری کلمه حقوق را به آن نظام خاص اضافه می‌کنند. مثل وقتی از حقوق اسلام یاد می‌کنیم منظورمان نظام حقوقی اسلام است. (رک: شیروی، ۱۳۸۴: ۱۱۶-۱۱۷). علاوه بر این چه بسا برای آموزش حقوق یا نظام حقوقی خاصی دانش معینی طراحی گردد که به آن هم حقوق گفته شود. به هر حال فلسفه می‌تواند به هر يك از عناوین فوق اضافه گردد.

بنابراین فلسفه حقوق را در چهار معنا می‌تواند به کار برد: فلسفه حقوق به معنای فلسفه مجموعه قواعد دارای اوصاف فوق، فلسفه حقوق به معنای فلسفه دانشی که این قواعد در آن بررسی می‌گردد، فلسفه حقوق به معنای فلسفه نظام خاص حقوقی، چون فلسفه حقوق اسلام یا فلسفه کامن لا و فلسفه حقوق به معنای فلسفه دانشی که برای تحلیل فهم و تفسیر نظام حقوقی خاص شکل گرفته است. از میان معانی فوق منظور از حقوق در اینجا حقوق به معنای اول، یعنی مجموعه قواعد حاکم بر روابط اجتماعی دارای ضمانت اجرا صرف نظر از تبلور آنها در نظام معین است.

کلمه دیگری که در اینجا باید مورد توجه قرار گیرد کلمه فلسفه است. فلسفه دارای معانی مختلف بوده و در طول تاریخ دارای تطوراتی بوده است. فلسفه در معنای قدیمی خود عبارت از مطلق دانش معقول بوده و شامل علوم نقلی نمی‌شده است. در معنای دیگر فلسفه عبارت است از «علم‌الیه احوال موجود از آن جهت که موجود است نه از آن جهت که تعین خاص دارد» (مطهری، مجموعه آثار، جلد ۵، ص ۱۳۰). فلسفه در اینجا به هیچکدام از معانی فوق نیست اما بیگانه از آنها نیز

نمی باشد زیرا فلسفه حقوق از سنخ علوم نقلی نبوده بلکه در صدد باید ها و نیاید های حقوقی را به صورت عقلانی بررسی نماید و از طرف دیگر احوال و عوارض حقوق و قواعد حقوقی را از حیث اینکه حقوقی هستند و یا باید حقوقی باشند صرف نظر از این که در کدام حوزه خاص حقوق قرار می گیرند بررسی می کند . ما اگر حقوق را به یک اندام تشبیه کنیم مطالعات راجع به اندام دو گونه است گاهی خصوصیات هر اندام را به طور جداگانه بررسی نموده و گاه مجموعه اندام یا اجزای آن را از حیث اینکه جزء اندام است بررسی می شود. مطالعات از سنخ دوم فلسفی است . برخی دیگر بجای تعریف فلسفه از طریق موضوع به تعریف و وصف کار فلسفی اشاره کرده اند در این دیدگاه « فیلسوف با مطالعه انتقادی دقیق می کوشد تا آگاهی و عقاید ما را درباره جهان بطور کلی و عالم انسانی ارزش یابی کند . با این پژوهش و تحقیق فیلسوف سعی می کند تصویری کلی و منظم درباره همه آنچه می دانیم و می اندیشیم پیدا و طرح نماید . درک و فهم این نوع افکار کلی ، طرح جامعی فراهم میکند که شخص معمولی می تواند تصور خود را درباره جهان و امور انسانی با آن متناسب سازد و نیز اعمال و افعال و رفتار خود را نسبت به آن بسنجد» . (پاپکین ، ۱۳۷۵ ، ص ۲) با توجه به این معنا کار فیلسوف حقوق بررسی انتقادی راجع به کل حقوق و ارا^۱نه تصویری کلی از حقوق است . گذشته از اینها گاه فلسفه در معنای دیگری بکار می رود . در این معنا فلسفه علمی جدا از سایر علوم نیست ، بلکه نسبت علوم با فلسفه از قبیل یک درجه از معرفت با یک درجه کامل تر از معرفت درباره یک چیز است . (مطهری ، پیشین ، ۱۳۷) در این معنا فلسفه حقوق درجه کامل تری از معرفت حقوق و قواعد آن است .

با توجه به معانی فوق می توان فلسفه حقوق را به مفهوم «تأمل» (reflection) «بیرونی external انتقادی (critical) نسبت به مجموعه قواعد کلی و الزام آور که به منظور ایجاد نظم و استقرار عدالت برقرار می گردد تعریف کرد . بنابراین فلسفه از نسخ اندیشیدن و از نگاه بیرونی و فارغ از قواعد داخلی نظام حقوقی بوده که با نگاه انتقادی حقوق را مورد بحث قرار می دهد. (see: Hoecke, ۱۹۹۹, ۴۵۹)

در پاره ای از نوشته های فلسفی به خصوص در سنت اروپای قاره ای میان «فلسفه حقوق» و «نظریه حقوقی» تفاوت قائل شده اند. این اندیشه «نظریه حقوقی» را به بخش تحلیلی (analytical part) دانش حقوقی «jurisprudence» اختصاص داده و برای آن چهار حوزه پژوهش قائل گردیده است. این چهار حوزه عبارت است از :

۱- تحلیل حقوق (analysis of law) : در اینجا اموری چون مفهوم حقوق (law) به طور کلی، هنجار حقوقی (legal norm) ، نظام حقوقی ، مفاهیم (اصطلاحات) حقوقی، کارکردهای حقوقی (function of law) و منابع حقوق مورد بحث قرار می گیرد.

۲- روش شناسی حقوقی «methodology of law» : در این بخش «نظریه قانونگذاری» theory of legislation «دورری درباره حقوق adjudication of law شامل تفسیر قواعد ، خلاها ، تضادها ، تعارض ها و استدلال راجع به قواعد مورد بحث قرار می گیرد.

۲. نظریه دانش theory of science که در آن معرفت شناسی حقوقی^۱ و روش شناسی دیدگاه حقوقی بررسی می‌گردد.

۴. تحلیل مفاد عقیدتی حقوق: یعنی بررسی ارزش‌هایی که به صراحت در حقوق ذکر نشده است ولی به طور ضمنی در قانونگذاری، تصمیمات قضایی و تحلیل‌های نظری حقوق وجود دارد. اموری که چه بسا در هیچ قاعده حقوقی منعکس نگردیده ولی در ذهن تصمیم‌گیران حقوق وجود دارد.

«نظریه حقوقی» به لحاظ نظری و کاربردی در حقوق ارزش زیادی دارد، از آن جهت که پدیده حقوق را تشریح کرده و پیچیدگی‌های آن را تبیین می‌نماید، دارای ارزش نظری است و از آن جهت که به نیازهای کاربردی در حوزه روش شناسی در تفسیر قوانین، فنون قانونگذاری و تبیین ساختار حقوق پاسخ می‌دهد حائز اهمیت کار بردی است.

بخش دیگر «دانش حقوق» فلسفه حقوق است. در این ساختار، فلسفه حقوق به بخش هنجاری دانش حقوق پرداخته و حقوق را از این لحاظ مورد توجه قرار می‌دهد.

در این حوزه، مشروعیت قواعد حقوقی (legitimate

on of the law)، رابطه و نسبت میان قواعد حقوقی و قواعد اخلاقی، مفاد ارزش‌های حقوقی چون «عدالت» «مساوات» انصاف، امنیت حقوقی و مانند آن مورد بحث قرار می‌گیرد. (Hoecke, ۱۹۹۹ : ۴۶۰)

به طور کلی می‌توان گفت «حقوق» را با دو نگاه می‌توان مورد بررسی قرار داد. یکی به لحاظ توصیفی و اینکه قواعدی وجود دارد، و دیگری به لحاظ «هنجاری» و توجه به این امر که حقوق مشتمل بر امور ارزشی و «بایدها و نبایدها» است. از آنجا که نسخ این دو مباحث با هم ماهیتاً متفاوت می‌باشد ممکن است برای آنها دو حوزه متفاوت بحث نیز در نظر گرفته شود.

به دیگر سخن مباحث مربوط به حقوق وقواعد آن را در دو سطح می‌توان بررسی کرد: سطح درون حقوقی و سطح برون حقوقی. همچنین مباحث برون حقوقی را می‌توان به دو لحاظ مورد توجه قرار داد: توصیفی و هنجاری.

در این میان به نظر می‌رسد، فلسفه حقوق را بتوان شامل هر دو حوزه توصیفی و هنجاری دانست و فلسفه حقوق را در یک تعریف عام به کار برد. با این تحلیل می‌توان گفت فلسفه حقوق عبارت است از مطالعه بیرونی و به شیوه عقلانی - انتقادی قواعد الزام آور. نکته دیگری که در اینجا باید مورد توجه قرار گیرد این است که گاه در حقوق قواعد مورد بحث قرار می‌گیرد و گاه فعل و ترک فعل کسانی که قواعد را مورد عمل قرار داده یا می‌دهند. به دیگر سخن گاهی موضوع بررسی و تحقیق افعال و پیامدهای آن است اگر چه از این بررسی هم می‌توان به گونه‌ای درباره حقوق داوری کرد و از طرف دیگر این مطالعه حقوق به طور مستقیم. در اینجا قید به طور مستقیم را آورده‌ایم، تا نشان دهیم که گاه قواعد حقوقی به صورت افعال انسان تبلور می‌یابد و قواعد و آثار

۱. اصطلاحات نظریه معرفت شناسی حقوق epistemology in law نظریه بنیادین حقوق fundamental theory of law نظریه عمومی حقوق general theory of law، همه به همای واحد به کار می‌روند.

(۳۱: ۱۹۹، see: Ghirardi)

آنها را به این لحاظ نیز می‌توان مطالعه کرد. این بررسی نیز اگر چه برون حقوقی است ولی به طور مستقیم راجع به ذات حقوق نیست بلکه از این جهت است که مورد عمل قرار گرفته است. اما این مطالعه نیز از مباحث فلسفه حقوق خارج است زیرا در اینجا قواعد حقوقی به طور مستقیم مورد بحث قرار نمی‌گیرد بلکه فعل افراد موضوع بحث بوده و قواعد حقوقی بطور غیر مستقیم مورد نظر است. با توجه به این نکته باید گفت فلسفه حقوق از نگاه بیرونی و به صورت انتقادی با روش عقلانی مجموعه قواعد حقوقی را بطور مستقیم مورد بحث قرار می‌دهد.

۲- اهمیت فلسفه حقوق

فلسفه حقوق اهمیت نظری و کاربردی زیادی دارد. به لحاظ نظری مباحث فلسفه حقوق موجب فهم دقیق و عمیق حقوق و مفاهیم اصلی آن و نظام‌های خواهد شد. واژه‌های چون عدالت، امنیت، آزادی، مساوات و مانند آن روشن خواهد شد. نسبت هر یک از این امور با هم بررسی می‌گردد و تزاوجات آنها روشن می‌شود. مثلاً این مساله پاسخ داده می‌شود که در صورت تعارض امنیت و آزادی و یا عدالت و امنیت چه باید کرد. ثبات و تغییر قواعد روشن می‌شود و این مساله رسیدگی می‌شود که در یک نظام حقوقی کدام قضیه ثابت و کدام متغیر است و بر فرض دگرگونی ضابطه آن چیست. مرزهای حقوق با حوزه‌های هم سنخ چون اخلاق روشن گشته و معلوم می‌گردد بایدها و نبایدهای این دو حوزه با هم چه ارتباطی دارد، ماهیت قضایای هر حوزه چیست، منابع آنها کدام است، آیا میان قواعد دو حوزه مغایرتی وجود دارد بر فرض مغایرت چه باید کرد، لا اقل موارد ابهام و اجمال شناسایی می‌گردد. جایگاه مکاتب حقوقی و تأثیر آنها بر ساختار حقوق شناخته خواهد شد و معلوم می‌گردد پذیرش هر مکتب چه تأثیری بر حقوق و ساختار آن دارد.

علاوه بر این فلسفه حقوق فواید کاربردی زیادی دارد. این مباحث زمینه خوبی را برای فهم نظام‌های حقوقی و تفاوت آنها و در نهایت امکان یا عدم امکان تطبیق آنها فراهم می‌آورد. با شناخت فلسفه نظام‌های حقوقی، روش تطبیق نیز روشن خواهد شد. مباحث فلسفه حقوق در قانونگذاری و اندیشه قانون گذاران نقش فراوان دارد. این گونه مباحث فهم قوانین و قواعد را تسهیل خواهد کرد. علاوه بر این در روش‌های تفسیری و دادرسی و اجرا نقش آفرین است و چه بسا بتواند در تعدیل و تکمیل و اصطلاح قوانین نیز نقش داشته باشد.

از همه مهم‌تر، بر اساس یافته‌های در حوزه فلسفه حقوق می‌توان بستر مناسبی برای سیاست گذاری درست در حوزه حقوق و اجرای عدالت فراهم آورد.

۳- مباحث عمده فلسفه حقوق

امروزه دانشمندان زیر عنوان فلسفه حقوق حوزه وسیعی از مباحث را مورد مطالعه قرار می‌دهند. مثلاً دانشنامه فلسفه حقوق که توسط ۳۲۴ اندیشمند در رشته فلسفه حقوق و سایر رشته‌های وابسته از حدود چهل کشور جهان و با ویراستاری کریستوفر بری گری منتشر شده است،

موضوعات فلسفه حقوق را در پانزده محور کلی و با حدود ۴۵۰ زیر بخش سامان داده اند. این محور ها عبارتند از:

۱- تاریخ فلسفه حقوق ۲- مکاتب و روش شناسی ۳- شخصیت شناسی ۴- حوزه‌های حقوق ۵- حقوق کیفری ۶- حقوق اداری ۷- حقوق خصوصی ۸- حقوق عمومی ۹- حقوق قراردادها ۱۰- حقوق اموال ۱۱- حقوق شبه جرم (مسئولیت مدنی) ۱۲- مباحث سیستمی حقوق ۱۳- حقوق و اطلاق ۱۴- نظام و روش ۱۵- تفسیر و استدلال

به خوبی روشن است که این محور ها برخی درباره فلسفه حقوق است و برخی فلسفه حقوق است. مثلاً وقتی تاریخ فلسفه حقوق مطالعه می‌شود، مباحث درباره فلسفه حقوق است. همچنین شخصیت شناسی و معرفی اندیشمندان فلسفه حقوق، درباره فلسفه حقوق است نه از جمله مباحث فلسفه حقوق.

نکته دیگری که در این محورها قابل توجه است، این است که این محورها بر اساس سنت کامن لا است و اصطلاحات بکار رفته در آن نیز ناظر بر همان نظام کامن لا است، حال آن که در فلسفه حقوق باید تلاش گردد، اصطلاحات محورها فراتر از یک نظام حقوقی معین باشد. مگر آن که محققان و نویسندگان در صدد بررسی نظام حقوق کامن لا باشند. نویسندگان دیگر این حوزه نیز هر یک بر اساس دغدغه های فکری خود هر یک مباحثی را مطرح کرده اند. ولی در صدد ارزیابی یک نظام منطقی از مباحث به گونه ایی که دارای ساختار جامع و مانعی باشد نبوده اند. (رک: تبیت، ۱۳۸۴) راه دیگر شناخت مباحث فلسفه حقوق بر اساس شناخت موضوع و غایت این حوزه است یعنی با دستیابی به یک تعریف تلاش کنیم مباحث آن را یافته و در طبقات مناسب جا دهیم. لکن نکته ایی که اینجا باید مورد توجه قرار گیرد این است هر روز مطالعات نظری و انتقادی جدیدی در حوزه حقوق بوجود می آید. ریشه این مباحث برخی مربوط به امور درون حقوقی و برخی مربوط به دیگر ساحت های علوم و دانشها و معرفت های بشر است که بر حوزه حقوق تاثیر می گذارد و دانسته های موجود حقوق را با چالش روبرو می کند. نتیجه سخن اینکه مباحث فلسفه حقوق در هر دوره ممکن است متفاوت باشد. در این میان اگر بخواهیم راجع به مباحث فلسفه حقوق نظر دهیم باید گفت ما تنها می توانیم ضابطه ای ارایه داده تا پیدایش هر بحث جایگاه علمی خود را بیابد. به بیان دیگر تنها می توان معیاری برای سنخ مباحث فلسفه حقوق تعیین کرد. بطور کلی می توان گفت مباحث فلسفه حقوق ناظر به چیستی حقوق است اما اینکه امروز کدام بعد حقوق مورد بحث است، بستگی به حوزه ها و مباحث دانش بشری دارد. از آنجا که مباحث دانشها دارای تحول و تکامل است، این وضعیت حوزه فلسفه حقوق را نیز متأثر می سازد. مثلاً در زمان گذشته مباحث فمینیستی مطرح نبوده است و زن و مرد بودن انسان به خصوص در ناحیه فهم و تفسیر قواعد حقوق بی تاثیر می انگاشته می شد. اما امروزه برخی جنیست و جنس را در حوزه های مختلف اعم از معرفت شناسی، اخلاق و حقوق و سیاست مورد مطالعه قرار داده و از همین رو حقوق نیز درگیر این گونه مباحث شده است. ویا مباحث فهم به لحاظ فلسفی مورد توجه نبوده است و در نتیجه بسیاری از سوالات و مسایل نیز در حوزه حقوق مطرح نمی شده است اما امروز مباحث بسیار

زیادی در این حوزه بوجود آمده و حقوق را متأثر ساخته است. علاوه بر این مکاتب فکری به شدت بر حقوق و فهم آن مؤثر است محل تلاقی و نزاع مکاتب فکری در باره حقوق فلسفه حقوق میباشد. اکنون می‌توان با توجه به مطالب فوق مباحث فلسفه حقوق را در دو محور کلی جای داد، دسته‌ای ناظر به حقوق به طور کلی و دسته‌ای ناظر به اجزا و مفاهیم حقوقی است. مباحث راجع به حقوق به طور کلی را می‌توان به مبانی، منابع، اهداف، متدلوژی، تفسیر، اجرا، معرفت‌شناسی حقوق و رابطه حقوق با دیگر علوم مانند رابطه حقوق و اخلاق تقسیم کرد. مباحث راجع به اجزا حقوق را می‌توان در چارچوب قاعده حقوق، مفاهیم عدالت، حق، نظم، تکلیف و تعهد، ثبات و تفسیر قواعد، و اموری از این قبیل دانست. البته هر نظام حقوقی چه بسا مسائلی اختصاصی به خود داشته باشد که باید در فلسفه همان نظام مورد مطالعه قرار گیرد. مثلاً اگر به نظام حقوقی اسلام توجه کنیم درخواهیم یافت که این نظام حقوقی دارای مسائلی اختصاصی است که در نظام‌های دیگر مطرح نیست مثلاً یکی از مباحث مهم این است آیا این خطابات قرآنی را همگان می‌فهمند یا اینکه فقط عده خاصی آنها را فهمیده و دیگران تنها از طریق این عده به معانی خطابات پی خواهند برد همان طور که روشن است این بحث اختصاص به قرآن دارد و در دیگر نظام‌های حقوقی مطرح نمی‌باشد. ما در ادامه به برخی از مباحث مهم فلسفه حقوق اشاره می‌کنیم.

۱.۲- مبانی حقوق

همه می‌دانند که باید از قواعد و مقررات حقوقی تبعیت کرد و بر خلاف قواعد اخلاقی صرف در صورت تخلف از این قواعد، حقوق ضمانت‌اجراهایی مناسب و ملموسی از قبیل بطلان عمل حقوقی، الزام به انجام فعل و یا ترک فعل، الزام به پرداخت خسارت و یا حتی مجازات متخلفان را نیز در نظر می‌گیرد و چه بسا سرپیچی منجر به سلب حیات متخلف گردد. اکنون سوال اساسی این است که منشأ چنین الزامی چیست؟ چرا باید از قواعد حقوقی تبعیت کرد؟ چرا عده‌ای می‌توانند به وضع این گونه قواعد دست زده و آن را برای اجرا به عموم اعلام دارند؟ پاسخ به این «چرایی» مبانی حقوق محسوب می‌شود. (رک: کاتوزیان، جلد اول، ۱۳۷۷: ۳۹) اینجا باید به نکته‌ای توجه کرد و آن این که در بحث مبانی حقوق، سخن بر سر دلیل و منشأ الزام قواعد به طور کلی است صرف نظر از اینکه کدام بخش و یا نهاد حقوقی مورد بحث است. به دیگر سخن هنگام سوال از «چرایی» الزام گاه از اصل الزام در قواعد حقوقی پرسش می‌شود و گاه سخن راجع به يك نهاد خاص حقوقی است. مثلاً وقتی از مشروعیت مجازات، یا مشروعیت حقوق و قواعد خانواده سخن می‌گوییم، بحث راجع به مبانی يك نهاد خاص است نه مبانی حقوق به صورت کلی در صورت دوم می‌خواهیم بدانیم که چرا چنین نهادی در حقوق وجود دارد و به عبارت دیگر چرا چنین نهادی مشروع است مثلاً چرا عده‌ای می‌توانند عده دیگر را مجازات و یا حتی اعدام کنند. تفاوت این دو حوزه بحث روشن است اولی راجع به اصل الزام بوده و دومی راجع به نوع خاصی الزام و یا ضمانت اجرای خاصی مانند مجازات و یا حتی نوع خاصی از مجازات مانند اعدام است. لکن در برخی از مکتوبات و نوشته‌ها راجع به فلسفه

حقوق میان این دوگونه مباحث خلط صورت گرفته است . مثلا درباره مبنای حقوق گفته شده است «مبنا اصل یا قاعده کلی است که نظام حقوقی بر آن مبتنی باشد و مقررات و قواعد حقوق بر اساس آن وضع گردد (دفتر همکاری حوزه و دانشگاه ، ۱۶۹:۱۳۶۸) و یا در تعریف دیگر آمده است: «مبنا کلی‌ترین قواعد و ملاک‌هایی است که قواعد دیگر بر آن مبتنی می‌گردد. (همان).

در اینجا با همین رویکرد مبنای در حقوق اسلامی، اصول کلی، احکام اولیه و عناوین ثانویه دانسته شده است که احکام موارد جزئی از آنها استنباط می‌گردد. (همان). و به طور کلی «مبنا» مرادف با «ملاکات احکام قلمداد شده است» (پیشین: ۱۷۴).

همان طوری که ملاحظه می‌گردد، این تعاریف بر فرض درست بودن، مربوط به مبنای نهادهای حقوقی است نه مبنا ی قواعد حقوقی به طور کلی.

نتیجه اینکه مبنای حقوق، دلیل الزام قواعد حقوقی صرف نظر از نهاد یا حکم وقاعده خاص است. نکته دیگر که در اینجا باید مورد توجه قرار گیرد تفاوت مبنای حقوق با فلسفه احکام است که در حقوق اسلامی مورد توجه قرار گرفته است . در فلسفه احکام سخن از اهداف و کارکردها و آثار وضعی یک حکم است که چه بسا در وضع آن و معقول نشان دادن آن مؤثر باشد اما در مبنای حقوقی حکم ، ما به دنبال دلیل مشروعیت حکم هستیم البته چه بسا در یافتن مبنا چنین آثاری هم مدخلیت داشته باشد . به هر ترتیب دیدگاه‌های پیرامون مبنای حقوق را به طور کلی می‌توان به دو دسته تقسیم کرد. دیدگاه‌های خرد گرا و دیدگاه‌های اراده گرا.

۱-۱-۳- خرد گرایی

اساس دیدگاه خردگرایی این است که منشأ الزام قواعد حقوقی، در ذات قواعد است و صرف نظر از مقام اعلان کننده قواعد، افراد خود را ملزم به اجرای آنها می دانند .

در این دیدگاه به جای بحث از مقام وضع کننده حقوق و توجیه وجود چنین حقی برای وی بیشتر از مفاد قاعده حقوقی بحث شده و وجود الزام برای قاعده مورد نظر قرار می گیرد . از میان مکاتب حقوقی ، مکتب حقوق طبیعی این فرض را به صورت بدیهی می‌پذیرد که انسان قادر است اصول عملکرد صحیح اجتماعی را مستقل از هر گونه قانون رسمی یا حکم قانونی وضع شده از جانب زمامداران تشخیص دهد و خود را ملزم به اجرای آن بداند . چنین دیدگاهی اگر چه به صورت دقیق عمر طولانی ندارد ولی ریشه آن را می‌توان در آثار ارسطو یافت. وی در این باره می‌نویسد:

«بخشی از آنچه حقوق سیاسی است ریشه طبیعی دارد، بخش دیگر بر پایه قانون استوار است، آنچه طبیعی است آن چیزی است که در همه جا اثر یکسانی دارد و به دیدگاه‌های گوناگون بستگی ندارد . « (ارسطو، سیاست، کتاب ۵، فصل ۷). در این سخن ارسطو به دو نکته اساسی اشاره می کند یکی به این که ریشه قواعد طبیعی است و دیگر اینکه انسان توان درک این قواعد را دارد و پس از ارسطو دیگران به این مطلب اشاره کرده اند مثلا «گرسیوس» در این باره می‌نویسد: «اگر درست اندیشیده شود اصول حقوق (طبیعی) به خودی خود به اندازه چیزهایی که ما به حواس

خارجي مي شناسيم و درك مي كنيم روشن و آشكار است. (مالوري ، ۱۳۸۳ ، ۶۵۰) در اين سخن نيز با وضوح بيشتري به درك انسان اشاره شده است. طرفداران حقوق طبيعي به وضوح ضرورت وضع اين قوانين توسط حاکمان را رد مي کنند و وجود اين قواعد را فرا تر از اراده فرمانروايان مي دانند .

در نتيجه مکتب حقوق طبيعي اين اندیشه مورد رضایت حاکمان را که «هيچ قانوني غير عادلانه نيست» رد مي کند و تلاش دارد راهي را براي ارزيابي قوانين باز کند و در واقع دست فرمانروايان را در وضع آزاده قاعده حقوقی بسته و آنان را در چارچوب عقلانی قرار دهد و راهی برای نظارت بر آنان بيايد. نظريه هاي حقوق طبيعي در مجموع داراي سه شاخصه مهم هستند. هر نظريه حقوق طبيعي تعداد قوانين پايه و اساسي ارائه مي دهد که مي توان بر اساس آنها درباره قوانين داوري کرد مشروعييت اين قواعد ذاتی است و نياز به وضع ندارد. نظريه پردازان حقوق طبيعي درباره تعداد و عناوين اين قواعد وحدت نظر ندارند.

شاخصه دوم اين است که حقوق طبيعي يك نظريه اخلاقي و آرمانی است و از نيازهاي عملي انسان فراتر مي رود. و شاخصه سوم اين است که انسان در اين ديده گاه موجود مختار بوده و تا جايي از قواعد اطاعت مي کند که اين اطاعت با عقل سازگار باشد. (Wollheim, V.0 p450)

در برابر اين ديده گاه برخي ديگر به جای سه ضابطه هفت معيار را برای نظريه هاي حقوق طبيعي می شمارند. از اين هفت معيار چهار معيار اختصاص به حقوق طبيعي دارد و سه معيار ديگر مربوط به نظريه هاي اخلاقي - آرمانی حقوق است اعم از اينکه در قالب نظريه هاي فطري و طبيعي قرار گيرد يا نه. توضيح اين که مکتب حقوق طبيعي زير شاخه مکاتب آرمانی حقوق قلمداد می شود و در نتيجه معيار های مکاتب اخلاقی در مکتب حقوق طبيعي نيز وجود دارد .

سه معيار مشترك در مکتب حقوق طبيعي و اخلاقی عبارتند از: ۱- معيار عمومييت (universality) و قابليت تعميم (universalizability)

۲- معيار آزادی: يعنی قبل از اينکه بتوان تقصير اخلاقي و يا حقوقي را به عملي استناد داد، بايد آزادي فردي وي مفروض انگاشته شود.

۳- معيار کرامت ذاتي (inherent dignity) انسان

علاوه بر سه معيار مشترك فوق ، نظريه هاي حقوقي طبيعي چهار معيار اختصاصي دارند. اين چهار معيار عبارتند از:

۱- انسان يك موجود عقلاني است بنا بر اين توان درك و فهم قواعد حقوقي را دارد .

۲- هنگامی که نياز باشد اصول كلي بر موارد جزئي تطبيق داده شود، عقلانيت عملي (practical reasonableness) به عنوان روش توجيه به کار مي رود. بنابر اين راه معقولي برای تشخيص قواعد وجود دارد .

۲- وجود ارزش‌های بنیادین که خود وسیله رسیدن به اهداف دیگر نیستند. به عبارت دیگر ارزش‌های وجود دارد که خود هدف غایی هستند نه ابزاری. این ارزشها دارای اعتبار ذاتی بوده و نیاز به وضع قانون گذار ندارند.

۴- این ارزشها کمال مطلوب را نشان می‌دهند، و انسان را از وضعیت موجود به وضعیت مطلوبی رسانند. (black, ۱۹۹۹:۵۸۱)

با توجه به این ضابطه‌ها در می‌یابیم که در حقوق قواعد عمومی دارای اعتبار ذاتی وجود دارد، این قواعد قابل تطبیق با قواعد جزئی تر دارد، برای تطبیق نیز یک راه عقلانی مناسب وجود دارد و از آنجا که این قواعد کمال برای انسان بوده و انسان نیز به دنبال کمال مطلوب است خود را ملزم به رعایت می‌داند. به این ترتیب نظام حقوقی مبتنی بر قواعد طبیعی شکل می‌گیرد.

۲-۱-۲- اراده‌گرایی

در مقابل دیدگاه خرد گرایی، اراده گرایی مطرح است. بر اساس این روی‌کرد، مبنای اعتبار قواعد حقوقی در ذات آنها نیست بلکه اعتبار قواعد در اراده‌ای است که آنها را وضع می‌کنند. بنا بر این بجای سخن گفتن درباره ذات قوانین باید از مشروعیت اراده‌ای سخن گفت که این قواعد را وضع می‌کند. حال با توجه به دیدگاه‌های مختلف، این اراده ممکن است اراده تشریحی خداوند بوده یا کسی که از جانب او اختیار وضع قواعد اجتماعی را دارد و یا اراده حاکم سیاسی باشد که بر مردم حکومت می‌کند که البته باید در جای خود مشروعیت حکومت ویرا بر مردم به اثبات رساند. بنا بر دیدگاه دیگر ممکن است منشأ مشروعیت قواعد اراده یک ملت یا یک جامعه باشد که به طور مستقیم یا از طریق نمایندگان قوانین الزام آور حقوقی را وضع می‌کنند. در همه این دیدگاه‌ها مبنای اعتبار اراده دانسته شده است. البته در اینجا باید تاکید کرد که تمام سخن برسر حقوقی بودن قواعد است نه بر سر مطلوب بودن آنها زیرا چه بسا کسی قاعد طبیعی را مطلوب بداند ولی دارای اعتبار حقوقی نماند. نمونه این اندیشه را می‌توان در آثار هابز مشاهده کرد.

هابز اگر چه قوانین طبیعی را منکر نیست ولی از جمله اراده‌گرایان است. وی در تعریف قاعده طبیعی می‌نویسد.

قاعده طبیعی، حکم یا قاعده کلی است که به واسطه عقل کشف شده باشد و آدمی را از انجام فعلی که مخرب زندگی اوست و یا وسایل صیانت زندگی را از او سلب می‌کند و یا از ترك فعلی که به عقیده خودش بهترین راه حفظ آن است منع کند (هابز، ۱۳۸۰: ۱۶۲)

اما از آنجا که هابز قواعد طبیعی را به تنهایی قادر به تأمین امنیت نمی‌داند براین باور است که باید تمامی قدرت و توان به یک تن یا یک مجمع واگذار شود. (همان: ۱۹۲) تا او مردم را بر اجرای قوانین الزام کند. در نتیجه قانون هر قدر هم درست باشد بدون پشتوانه دولت حجیت نیست، (همان: ۲۶۲).

علاوه بر هابز غالب تحقق گرایان ، حقوق را دستور حاکم می‌دانند. این دستور ممکن است مستقیم بوده و حاکم دستور صریح به انجام امری دهد و یا این امر بطور غیر مستقیم از طریق سکوت در برابر عرف و اقدام مردم به انجام کاری فهمیده شود. مکتب تاریخی نیز با مخالفت شدید با مکتب حقوق طبیعی ، ریشه‌های اعتبار حقوق را نه در ذات قواعد بلکه در روح ملی می‌داند.

همچنین طرفداران جامعه شناسی حقوقی نیز بر این باورند که ریشه اعتبار قوانین را باید در وجدان عمومی جستجو کرد. همه این دیدگاه‌ها در يك عنصر مشترك هستند و آن اینکه مبنای اعتبار قواعد حقوقی در اراده است و نه در ذات قوانین. اگر چه هر یک از این دیدگاه‌ها خود در رد حقوق طبیعی و اثبات مشروعیت قواعد راه‌های گوناگونی طی کرده و دلایل متفاوتی ارائه می‌دهند .

۲-۱-۳- مبنای حقوق در اندیشه دینی

عده‌ای تلاش کرده‌اند مسأله مبنای درونی حقوق را از طریق تمسک به مفاهیم دینی پاسخ دهند. نمونه این تفکر را می‌توان در اندیشه یونان قدیم، کلام مسیحیت و کلام و فقه اسلامی یافت. دیدگاه‌های دینی را می‌توان به دو دسته کلی تقسیم کرد. اراده‌گرایی محض و اراده‌گرایی حکیمانه که دل و کیو آن را خداشناسی عقلی (یا نیم عقلی) نام نهاده است (وکیو، ۳۸۰ □ ۲۲۶). اولین مشکل ، مبتنی بر مسلک خداشناسی ساده و اراده‌گرایی محض ، عدالت است . بر طبق این نظریه حقوق صرفاً بر اراده الهی ، یعنی بر اموامر و نواهی صادر از طرف موجود برتر و بالاتر از هر کسی و هر چیز استوار است . احتمالاً اولین پاسخ که به موجب این نظریه به مسأله نگران کننده عدالت داده شده است، این بود:

«عدالته به امری اطلاق می‌شود که اراده خداوند به آن تعلق گیرد». (همان).

بر اساس نظریه دوم ، عدالت آن نسبت که اولوهیت به میل خود آن را دستور می‌دهد بلکه عدالت چیزی است که خداوند آن را به جهت خصیصه حقیقت‌اش فرمان می‌دهد، به نحوی که حتی قدرت و آزادی عمل الهی نمی‌تواند از آن عدول کند. (همان).

این دو اندیشه در میان مسلمانان نیز مطرح است. کسانی که حسن و قبح افعال را انکار می‌کنند، بر اراده‌گرایی محض و ساده اصرار دارند و در مقابل عدلیه، از اراده‌گرایی حکیمانه که بسیار با دیدگاه خرد گرایی نزدیک است ، دفاع می‌کنند. طرفداران هر نظر برای اثبات دیدگاه خود به ادله‌ای تمسک می‌کنند که باید در جای خود مورد مطالعه قرار گیرد .

۱. ربان، محمد تقی. مباهل المشرفین ، ص ۴۳۳، خلاصه‌های سزواری، فرح النساء العینی، ص ۱۰۷، سید محمد حسین طباطبائی، تفسیر المیزان، ج ۸، ص ۳۶۱، ج ۱۴، ص ۹۸، ج ۲۰، ص ۲۹۸، سید محمد باقر حکیم، تفسیر سوره احمد، ص ۳۶۳، محمد رضا مظفر، اصول الفقه، ج ۱.

معرفیات شناختی (epistemology) نظریه معرفت (theory of knowledge) شناختی از فلسفه است که به بررسی ماهیت و حدود معرفت، پیش‌فرضها و مبانی آن می‌پردازد و قابلیت اعتماد به ادعاهای معرفتی را می‌سنجد (هاملین، ۱۳۷۴، ۲۶۲)

با این تعریف، روشن می‌شود که معرفت شناسی با فلسفه (philosophy of science) متفاوت است. فلسفه علم به روشها و اهداف دانش می‌پردازد. در حالی که معرفت شناسی خود معرفت را موضوع بحث و نظر قرار می‌دهد (Ibid). البته در فرانسه واژه معرفت شناسی به رشته‌ای اطلاق می‌شود که در آن راه‌های تحصیل معرفت و نقد نتایج آن بررسی می‌گردد.

با توجه به تعریف عام معرفت شناسی می‌توان به خوبی معرفت شناسی حقوق را نیز تعریف کرد. معرفت شناسی حقوق، به بررسی یک حوزه خاص معرفت می‌پردازد. به همین خاطر در تعریف آن گفته شده است:

معرفت شناسی حقوق، تأمل انتقادی نسبت به معرفت حقوقی بدست آمده و راه‌های بدست آوردن آن است. (Ibid:۲۶۲)

در تعریف فوق قید «انتقادی» آمده است. این قید اشاره به این مطلب دارد که در معرفت شناسی حقوقی تنها به دنبال شناخت آن چه که موجود است نمی‌باشیم بلکه داوری درباره ارزش چنین معرفتی نیز صورت خواهد گرفت.

اگر به خواهیم به صورت روشن‌تر معرفت شناسی حقوقی را تعریف کنیم و میان کار حقوقدان و فیلسوف حقوق تمیز دهیم، می‌توان گفت حقوق به مجموعه قواعد دارای ضمانت اجرا و حاکم بر روابط اجتماعی اطلاق می‌گردد و به طور خلاصه به این قواعد می‌توان «فرامین حقوقی» (legal dogmatic) نام نهاد. حقوقدان و فیلسوف حقوق هر دو در صدد شناخت «دستورها و فرمانهای حقوقی» هستند. با این تفاوت که حقوقدان فقط به آنچه به عنوان فرمان مطرح است پرداخته و آنها را بررسی می‌کند با تفسیر حوزه شمول آن را بررسی کرده و به بسا با توجه به ابزارهای حقوقی در باره صحت و اعتبار آنها نیز اظهار نظر نماید. حال آن که معرفت شناس حقوق به فرمان حقوقی به عنوان یک معرفت و پدیده معرفتی پرداخته آن را بررسی می‌کند به لحاظ معرفتی شیوه دستیابی به اینچنین معرفتی را ارزیابی می‌نماید. مثلاً معرفت شناس حقوق، معرفت حقوقی را با معرفت حاصل از علوم تجربی مقایسه کرده و سنخ آن را بررسی می‌کند. در نگاه اول معرفت در علوم تجربی با معرفت در دانش حقوق متفاوت جلوه می‌کند. موضوع حقوق رفتار و اعمال انسان است. رفتار و اعمال در یک زمان خاص و در شرایط خاص اتفاق می‌افتد و بنا بر این خصوصیت تاریخی دارد. یعنی هر رفتار یک بار و آن هم در شرایط خاص اتفاق می‌افتد و همین عمل با خصوصیات ویژه خود قابل تکرار نیست حال آن که در پدیده‌های طبیعی قابلیت تکرار وجود دارد و بر همین اساس روش فهم پدیده‌ها طراحی می‌گردد. با توجه به این نکته معرفت شناس حقوق در می‌یابد که در شناخت پدیده‌های حقوقی نمی‌توان از روش شناسی تجربی استفاده کرد و باید برای شناخت پدیده‌های این حوزه روش مناسب دیگر بکار برد. و یا این که در قواعد حقوقی

سخن از «باید ها و نباید ها» است شناخت این سخن از امور بسیار با سخن «هست و نیست» متفاوت است و به لحاظ معرفت شناسی نمی توان برای هر دو حوزه روش واحد بکار برد و یا لاقلاً اگر کسی مدعی اعمال روش واحد است باید این امر را اثبات کند.

بطور کلی موضوع معرفت شناسی حقوق، مفهوم حقوق و شکل های اساسی آن چون هنجارهای حقوقی، موضوعات قضایای حقوقی، مفاهیم بنیادین حقوقی و غیره می باشد که با دید معرفت شناسی مورد بحث قرار می گیرد.

۲-۲- منابع حقوق

پیش از این گفته شد که در فلسفه حقوق گاه سوال از چرایی الزام به قواعد می شود، پاسخ این چرایی «مبنای حقوق» محسوب می شود. با روشن شدن مبنا فیسوف حقوق با سؤال دیگری روبرو می شود و آن این که قواعد حقوقی را در کجا باید جستجو کرد. محل استخراج قواعد حقوقی، «منبع حقوق» محسوب می شود. منابع حقوق رابطه تنگاتنگی با مبنای حقوق دارد، زیرا با روشن شدن مبنا است که می توان پی به منبع برد. مثلاً وقتی از دیدگاه حقوق طبیعی و خرد گرای سخن می گوئیم، اولین منبع حقوق فطرت خواهد بود. با پذیرش این منبع مباحث مهم دیگر مطرح می شود، مثل این که شیوه استنباط و فهم قواعد فطری چیست. و با توجه به این که در زندگی اجتماعی قواعد بسیاری وجود دارد که چه بسا مردم خود را حتی ملزم به اطاعت از آنها دانسته و یا حکومت ها مردم را الزام به اطاعت نمایند. تمییز این گونه قواعد از قواعد فطری چگونه است. آیا می توان گفت که خصوصیت قواعد فطری این است که این قواعد به لحاظ زمانی و مکانی همگانی هستند و دیگر این که اگر قاعدهایی به لحاظ زمانی و مکانی همگانی نبود این قاعده فطری نیست. بنابراین اگر قاعده ای مورد پذیرش همگان قرار گرفت می توان فطری بودن آن حکم کرد و اگر مورد پذیرش همگان نبود به فطری نبودن آن نظر داد. در مقابل اراده گرایان، منبع حقوق را چیزی می دانند که بتوانند اراده قانونگذار را نشان دهد. مثلاً در حقوق اسلامی وقتی مبنای مشروعیت قوانین اراده حکیمانه خداوند دانسته شود، منبع حقوق - که در لسان اصولی - فقهی به آن از «ادله» یا «حجج» تعبیر می کند - اموری است که اراده شارع را نشان می دهد. بنابر این اگر در حقوق اسلامی می گوئیم قرآن حجت است، یعنی مفاد آیات قرآنی بیانگر اراده تشریحی و حکیمانه خداوند است و قواعد حقوقی از این متن بدست می آید البته پیرامون شیوه استنباط قواعد از این منبع مباحث فراوانی در اصول فقه مطرح است که باید در جای خود به آن پرداخت. همین سخن درباره «سنت معصومان» نیز جریان دارد. با همین نگاه بدرستی جایگاه نهادهای چون سیره خردمندان و عرف، عقل، اجماع و سایر ادله و حجیت آنها روشن می شود. برای مثال اگر در اصول فقه سخن از حجیت سیره خردمندان است، همه تلاش این است که با شناخت خصوصیات و صفات شارع و شیوه قانونگذاری او و مفاد دستوراتش، مسلک او را با خردمندان متحد دانست و با اثبات اتحاد مسلک و روش بتوان سیره خردمندان را به وی منتسب نمود و حجیت آن را اثبات کرد. شبیه همین سخن در دیگر دیدگاه های اراده گرا وجود دارد و بر اساس مبنا پیرامون منابعی چون

قوانین موضوعه ، قواعد عرفی ، نظریات حقوقی و رویه قضایی داوری می گردد. البته پس از تعیین منابع ترتیب آنها ، شیوه استفاده از منابع ، روش تفسیر قواعد هر منبع مباحث بعدی است که باید به دقت به آنها پرداخت .

۲-۴- روش‌شناسی حقوقی

«روش‌شناسی» در اصطلاح دارای کاربردهای گوناگون است. گاهی روش‌شناسی به معنای شناخت ابزار و فنون و طرق تحصیل معرفت در يك حوزه دانشی معین بکار می رود. در این معنی وقتی می‌گوییم «روش‌شناسی حقوق» منظور ابزار ، طرق و فنون دلبستگی‌یابی به قواعد حقوقی است. این کاربرد را می‌تواند به «متد حقوق» تعبیر کرد. کاربرد دیگر روش‌شناسی، بررسی پایه‌های نظری مکتب معین فلسفی است. از طریق شناخت زیر ساخت‌ها و مفاهیم اساسی يك مکتب می‌توان منطق فهم آن مکتب را ارائه داد. بنا بر این روش‌شناسی حقوق در این کاربرد به معنای شناخت زیر ساخت‌های يك مکتب حقوقی برای رسیدن به منطق فهم آن مکتب است . کاربرد سوم روش‌شناسی، اشاره به علمی است که در آن روش دستیابی به معرفت بررسی می‌شود. در این کاربرد ، روش‌شناسی حقوق، بخشی از دانش است که در آن روش دستیابی به قواعد حقوقی بررسی می‌گردد. مهمترین پیش‌بینی فرض روش‌شناسی در هر دانش این است که با به کار بردن اصول و قواعد منظم می‌توان به معرفت دست یافت یا لاقلاً به آن نزدیک شد و از طرفی می‌توان دستاورد معرفتی را سنجید و پیرامون درستی و نادرستی آنها اظهار نظر کرد .

حقوق از دو جهت درگیر مباحث روش‌شناسی می‌شود: یکی به لحاظ کشف قواعد از منابع و دیگری تفسیر قواعد بدست آمده از منابع . توضیح این که در حقوق گاه در این صدد هستیم که قواعد معتبر حقوقی را از منابع بدست آوریم مثلاً می‌خواهیم از قرآن به قاعده حقوقی برسیم در اینجا ابتدا باید با روش مناسب اقدام کرد و به متن در بر دارنده قاعده حقوقی رسید و پس از آن لازم است تا متن حقوقی بدست آمده را تفسیر کرده حدود موضوعی آن را روشن نمود و حوزه اجرایی آن را تعیین کرد . روش‌شناسی حقوق یا مبنا و منابع حقوق رابطه تنگاتنگی دارد. زیرا مبنا این مطلب را تعیین می‌کند که چه چیزی باید کشف شود و در حقیقت نتیجه اجرای روش چه خواهد بود. مثلاً اگر بر اساس مبناي حقوق اراده گرا باشیم، در روش نیز باید به گونه‌ای عمل کنیم که نتیجه اعمال روش ، احراز اراده قانونگذار باشد. همچنین منابع حقوق نیز در روش‌شناسی اهمیت دارد. زیرا هر منبع خصوصیات و ویژگی‌هایی دارد که بدون توجه به آنها نمی‌توان از روش سخن گفت. مثلاً وقتی در نظام حقوقی اسلام از منابع سخن می‌گوییم منابع به دو بخش کلی منابع بیانی یا لفظی و منابع غیر لفظی تقسیم می‌شود. هر يك از این منابع دارای ویژگی‌هایی هستند که در روش فهم باید به آنها توجه کرد.

علاوه بر این نقش مفسر و فهمنده، در اینجا اهمیت دارد و باید دید جایگاه مفسر در جریان فهم کجا است؟ آیا مفسر يك عنصری است که در جریان فهم، فقط اجرای روش می‌کند و خود و پیش فرضها و خصوصیات او کم‌رنگ است و به عبارت دیگر باید تا آنجا که ممکن است از نقش مفسر کاست

و حضور وی را در جریان فهم کم رنگ کرد یا بر عکس نقش مفسر در فهم زیاد است و باید این نقش را فهمید و ضابطه مند نمود.

و یا اینکه اصلاً تمام نقش از آن مفسر است و محوریت با او است. متن واراده قانونگذار چندان اهمیتی ندارد و یا بر فرض اهمیت دست نیافتنی است. گذشته از همه اینها ممکن است اینجا با يك مسئله فلسفی دیگری نیز درگیر شویم که باید قبل از ورود به مبحث روش شناسی آن را مورد توجه قرار داد و آن ماهیت فهم است. باید دید ماهیت فلسفی فهم چیست و با شناخت این ماهیت است که می‌توان وارد روش‌شناسی شد. این همان چیزی است که امروزه در هرمنوتیک فلسفی مورد بحث بوده و پایه مباحث روش‌شناسی در حوزه‌های همه علوم دانسته می‌شود به طور خلاصه پس از شناخت ماهیت فهم و یا پیش فرض گرفتن يك نظریه می‌توان روش‌شناسی در حقوق را بررسی کرد. در این بررسی سه عنصر مدخلیت دارد، یکی مبنا قانونگذاری، دیگر منبع و عنصر سوم مفسر و انسان به عنوان فهمنده است. اینجا است که باید تعیین کرد در جریان فهم کدام محوریت دارد و با فرض محوریت داشتن می‌توان بر اساس آن، قواعد روش را طراحی کرد: آیا محوریت با اراده قانونگذار است، و در روش باید به دنبال اراده بود، یا محوریت با متن است و آن چه اهمیت دارد خود متن است بنا بر این در جریان فهم تنها به متن توجه می‌شود. و یا محوریت با مفسر و خصوصیات او است و قواعد فهم را در صورت امکان باید در این ناحیه طراحی کرد. البته محوریت با هر کدام از اینها باشد، نمی‌توان به امور دیگری بی‌توجه بود ولی آنها نقش اساسی نخواهند داشت. اتخاذ نظر در این حوزه و به خصوص در حوزه حقوق اسلامی نیاز به بررسی و تحلیل دیگری دارد که باید در جای خود صورت گیرد.^۱

۳-۵- سایر مباحث

آنچه تا کنون گذشت، برخی از سرفصل‌های اصلی فلسفه حقوق بود که در آنها حقوق بطور کلی مورد نظر بود. علاوه بر این موارد امور مهم دیگری چون اهداف حقوق، رابطه حقوق و اخلاق، رابطه حقوق و دین و مانند اینها حایز اهمیت است.

۴- مفاهیم اساسی حقوق

در حقوق با مفاهیم بنیادی برخورد می‌کنیم که شناخت و تحلیل آنها بسیار با اهمیت است. مفاهیم از قبیل قاعده حقوقی، حق، تکلیف، عدالت، امنیت، ضمانت اجرا، مجازات، و مانند اینها. برخی از این مفاهیم از چنان اهمیتی برخوردار است که خود دارای حوزه معین مباحث فلسفی می‌گردد. مثلاً امروز «فلسفه حق» و «فلسفه مجازات» بخش عمده‌ای از مباحث فلسفی را تشکیل می‌دهد و مکاتب و اندیشمندان گوناگون در این حوزه‌های نظریه پردازی کرده‌اند.

^۱ رابک، دفتر همکاری حوزه و دانشگاه، مابای جامعه شناسی، سمت، تهران، ۱۳۷۳، ص ۱۵۰؛ باطلا بوبت، جامعه شناسی زبان، ترجمه، هنره، ترجمه، نشر نی، تهران، ۱۳۸۰، ص ۲۷۸؛ واعظی، احمد، هرمنوتیک، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ اول، تهران، سروخانگی.

بابر، روش‌های تحقیق در علوم اجتماعی، پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی، تهران، ۱۳۷۷.

مثلاً وقتی با مفهوم حق روبرو می‌شویم با سوالات اساسی مواجه می‌گردیم از قبیل چیستی حق ، رابطه آن با تکلیف، مصادیق حق، صاحب حق، موضوع حق، من علیه الحق، و ماهیت اعتباری یا انتزاعی بودن حق و اموری از این قبیل، شناخت این ماهیت می‌تواند ابعاد گوناگون حقوق را روشن کند.

همچنین در فلسفه مجازات، سوالات اساسی وجود دارد از قبیل دلیل مشروعیت مجازات، اهداف مجازات، که بر اساس آن میزان مجازات و انواع مجازات تعیین می‌گردد.

نتیجه گیری: در این نوشتار با بررسی مفهوم حقوق و معنای فلسفه به این نتیجه رسیدیم که فلسفه حقوق از نگاه بیرونی و با دید انتقادی و با روش عقلانی حقوق را مورد بررسی قرار می‌دهد. از میان معانی گفته شده برای حقوق در اینجا حقوق به مفهوم مجموعه قواعد حاکم بر زندگی اجتماعی است که دارای ضمانت اجرای مناسب است. مباحث فلسفه حقوق دارای دو حوزه کلان است یکی مربوط به مجموعه حقوق و دیگری راجع به اجزا و مفاهیم اساسی حقوق است. با شناخت و بررسی مباحث فلسفه حقوق ماهیت این حوزه از دانش روشن می‌شود، نظام مندی آن درک گردیده و می‌توان به دقت تحولات آن را پی‌گیری نموده و متناسب با تحولات زندگی اجتماعی قواعد حقوقی مناسب را یافت و به امنیت همراه با عدالت و آزادی دست یافت.

